

业主自治及其机构的法律问题研究

彭金超

(厦门大学法律系 福建·厦门 361005)

摘 要 本文系对业主自治的概念、理论基础、实现机构和管理规约等问题加以概述,并指出现今业主自治中存在的一些问题。在此基础上,着重分析业主大会和业主委员会的法律性质,指出物业管理立法应明确其民事主体资格。

关键词 业主自治 业主大会 业主委员会 法律性质

中图分类号: D920.1

文献标识码: A

文章编号: 1672- 7894(2007) 08- 119- 02

一、业主自治概述

所谓业主自治,一般是指居住在一定区域内的全体业主,根据法律、法规的规定,依据自己对占有房屋的所有权及其自主、公平的原则建立自治组织,确立自治规范、自我管理本区域内的物业管理活动的一种基层治理模式。业主自治针对的是物业管理,包括对物和对人的管理。前者指对建筑物、基地及附属设施之保存、改良、利用乃至处分等所为之物理管理。后者指对该区域里的群居生活关系所为的社区管理,只要是出入该区域的人,都要受此种管理,包括对建筑物及其他设施的不当毁损、不当使用、生活妨碍等的管理。

业主自治是借鉴公法自治模式产生的源于私权利的特殊自治,其理论基础是物权法中的建筑物区分所有权。现代社会中随着工业化进程的推进和经济的迅猛发展,城市人口剧增,建筑面积增长需求无限性和城市土地有限性之间的矛盾促使城市土地利用日趋立体化,建筑物不断向多层、高空发展。在同一建筑物上,往往存在多个所有人,他们既有对自己购买的单元房的所有权,又有对该建筑物上共有部分及附属设施的使用、维护和修缮等权利义务,从而产生了建筑物区分所有权,并成为了现代民法中一项重要的财产法律制度。法国在 1804 年《法国民法典》中首次规定建筑物区分所有权开创了其立法先河后,许多国家都纷纷进行了立法,德国的《住在所有权法》、日本的《建筑物区分所有权法》、美国的公寓所有权标准法规都有关于建筑物区分所有权的规定。关于建筑物区分所有权的概念,历来有“一元论”、“二元论”、“三元论”之争,我国新出台的《中华人民共和国物权法》第六章第七十条规定:“业主对建筑物内的住宅、经营性用房等专有部分享有所有权,对专有部分以外的共有部分享有共有和共同管理的权利。”从而从立法上肯定了三元论的观点,即建筑物区分所有权是由区分所有建筑物的专有部分所有权,共用部分持分权和因共同关系所生的成员权所构成的特别所有权。业主自治则直接来源于该权利中的成员权,即区分所有人作为区分所有建筑物的管理团体的社员而享有的权利,包括表决权、参与订立规约权、选举和解任管理者的权利和请求召集集会、正当管理共同关系、收取共用部分应得的利益、停止违反共同利益的行为等的请求权。我国《物业管理条例》第 7 条和第 8 条详细规定了业主所享有的权利和应承担的义务。

业主自治主要通过依法集合组成业主团体和业主团体自治代表机构实现。我国《物业管理条例》规定物业管理区域内全体业主组成业主大会,每个区分所有人都是会议的一员,并按其专有部分所占比例在会议中享有相应的表决权,业主可选举产生业主委员会。在《物权法》中,也对业主自治管理团体进行了确认,该法第七十五条规定:“业主可以设立业主大会,选举业主委员会。”对于业主大会和业主委员会的法律性质,有很多争议,实务中也出现很多问题。

业主可以制定和修改建筑物及其附属设施的管理规约,根据由私法自治衍生出来的规约自治原则,业主就物业的管理、使用与

所有关系,以书面形式设定的自治性规则,只要不违反强制性规定、公序良俗原则以及变更或排除业主区分所有权的本质,均可产生法律上的效力。通常而言,管理规约的内容包括:关于业主间基础法律关系的事项,如共用部分的持分比例,建筑物灭失时各业主的权利义务等;关于业主之间共同事务的事项,如业主大会的权限、运作方式、业主委员会委员的选任、任期、解任、管理费的缴纳等;关于业主间利害关系调整的事项,如专有部分的使用限制、对违反规约者的处罚等。管理规约是业主间的最高自治规则,一般而言,除及于设定时业主外,还应及于其继承人;除及于所有人外,还应及于承租人、借用人等区分建筑物的占有人。

业主自治是出于保障和增进物业区域内的公共利益,通过将所有权和管理权分离,以业主大会和业主委员会为管理机构的方式来促进建筑物和其附属设施的正当使用、维护和改良,从而为业主创造舒适、和谐的生活环境。通过业主自治也可逐步实现社区自理和自治,从而实现社区发展和社会进步,为城市社区民主建设提供良好的条件,为实现国家民主和法制奠定坚实的基础。因此业主自治具有重要的意义。然而在社会生活中,小区物业纠纷层出不穷,包括:开发商或物业公司操纵业主委员会引发的业主与业主委员会之间的纠纷;业主自治活动运行过程中如在选举业主委员会或者决定重大事项的过程中发生的纠纷;业主在聘任、解聘物业公司或者要求自主治理的管理活动中引发的纠纷;业主或业主委员会与行政机关之间发生的纠纷。出现这些纠纷,除了《物权法》出台前,产权不明晰、法律对业主自治制度在实体和程序设计上存在瑕疵、业主自治纠纷缺少必要法律救济手段及业主自治意识淡薄和信息障碍外,最根本的是对于业主大会和业主委员会的法律性质和地位法律没有明确规定。因此,下文,对业主自治实现机构的法律性质进行进一步论述。

二、自治权实现机构的法律性质

业主自治机构的法律地位及相应的权利义务如何界定,直接关系到其今后行为的法律后果、定性,以及业主能否有效实现物业管理权利。从目前世界各国立法来看,主要有三种模式:法人式、非法人式和折衷式。

1.法人人格模式。该模式法律赋予其法人人格,依法享有法人人格,有行为能力,可实施法律行为,进行诉讼活动。法国、新加坡以及我国香港特别行政区的立法属此种模式。在这种模式下,业主自治机构对外以自己名义为法律行为,其直接成为权利义务的归属点,各项法律关系更加明晰。另外,业主自治机构因其法人人格,其求偿权更易实现,在诉讼中可以业主自治机构的名义直接起诉或应诉。

2.非法人模式。该模式以德国以及我国台湾地区为代表。认为业主自治机构是住宅所有权人共同体,不具有权利能力,因而不具法人人格,该共同体的形成并非法律强制成立,而由住宅所有权人通过契约予以确定,属于不具当事人能力的非法人团体。不过在德国法中,虽然业主自治机构不是法人,但却获得了一种独立于业主

(下转第 126 页)

119

城务工人员看着四面透风的破烂土坯房,都要琢磨着至少要在劳作当中抵挡房屋开销。房价一天得不到控制就会有更多的工薪族买不起房,特别是中下层老百姓的住房更是得不到保障。而他们越是买不起房可能也就只能向有房的人租房,这样财富就是从没房的人向某些有房的人聚集;而在整个城市的另外一方面也促使了财富更加迅速地流向类似房地产商、掌管土地供应权的政府官员、炒楼的富人那样的少数人手里集中,形成了社会财富的重新分配。房价的高企扩大了民众之间的财富差距,拉大了社会贫富的差距。这正反映了一个社会效应现象:马太效应(Matthew effect):“凡是有的,还要给他,使他富足;但凡没有的,连他所有的,也要夺去。”贫者越贫,富者越富。笔者认为房价高涨的背后将引发社会更加的不公平,贫富差距会越大,而社会不和谐的最大根源就是贫富悬殊。这种现象的后果将违背了我们政府现阶段倡导的建立和谐社会的伟大目标。作为广大中低收入者,他们能否安居乐业,能否有良好的生存发展环境,是我们的城市必须面对的问题。作为百姓权益的神圣保护者——政府——责无旁贷。

三、构建多层次的住房保障体系是政府的责任

建设部部长汪光焘在全国建设工作会议上表示:“从十多年改革与探索的实践看,仅靠市场机制无法解决住房领域的社会公平问题,构建多层次住房保障体系是政府的责任。”因此解决更多的老百姓住房问题,调整富人和穷人在资源占有上的关系,合理地配置有限的土地资源,维护社会公平,应该是政府制定政策的基本立足点。(1)政府应该自觉将解决老百姓最关心的民生问题放在最首位,发展中低位、中小型普通商品住房、经济适用住房和廉租住房,特别是应加快城镇廉租住房制度建设,加大经济适用住房和廉租住房的

自然人的法律地位,称“无权利能力社团说”。该业主自治机构可以依业主公约规定从事各种活动,程序上享有起诉与应诉的权利。

3.折衷说。该模式以日本为代表,根据区分所有权人的数量多少决定能否成立法人。区分所有权人超过一定数量的,可以决议并登记成立法人;区分所有权人总数在一定数量以下的,为无权利能力社团。

对于我国业主大会的性质,如果说从《物业管理条例》规定的“业主大会履行选聘、解聘物业管理企业”可以推断出业主大会可以作为一个民事权利主体与其他主体进行商业交易,则《物权法》的规定又将这种“民事主体性质”加以淡化,因为《物权法》并未肯定业主大会作为业主团体,享有民事权利能力,反而再第76条将原来《物业管理条例》第11条中的“业主大会履行下列职责:”改成了“下列事项由业主共同决定:”但是要更好地将全体业主组织起来,改变目前物业管理中业主的消极被动和弱势地位,我国物业管理立法应就业主大会的民事主体地位作出明确规定。业主大会虽然不具有法人资格,但应是一个社团组织,享有在本物业管理区域物业管理事务上的民事权利能力。

我国物业管理也未明确规定立法业主委员会的性质。《民法通则》第37条规定:法人应当具备下列条件:(1)依法成立;(2)有必要的财产或者经费;(3)有自己的名称、组织机构和场所;(4)能够独立承担民事责任。作为业主大会执行机构的业主委员会,并没有独立的财产也不能独立承担法律责任,因而不是法人。至于是否是非法人组织,我国法律规定,只有经过批准或登记的组织才具有主体资格地位,而《物业管理条例》第16条规定:“业主委员会应当自选举产生之日起30日内,向物业所在地的区、县人民政府房地产行政主管部门备案”。“备案”是指只要业主大会的选举符合法律、法规、业主公约的规定,业主委员会就具有合法的资格,无须进行登记,这样也就意味着我国法律并未赋予业主委员会法律意义上的民事组织资格。而《条例》第15条规定:“业主委员会代表业主与业

供应力度,以满足住房保障需要。经济适用住房和廉租住房是城市中低收入阶层有屋可居的最后一道防线,政府应稳步扩大经济适用住房和廉租住房制度的覆盖面。对于工作不久的大学生,可以通过及时贷款、免息贷款等政策帮助他们购房;对于经济能力较弱的其他务工者,则可以通过税收等杠杆“取富济贫”进行补贴租金、调剂空置房等。而同时应该注意的是经济适用住房和廉租住房的规划选址则不应选择在偏僻的地段,这样会增大居住者的生活成本,同时也会增大城市的运行成本。(2)出台相关的物业税:住房空置税、房地产持有税等制度,提高别墅等高档房的契税,严厉制止恶意炒作哄抬房价的行为。(3)房地产市场信息不透明往往造成消费者在购房的过程中处被动地位,因此政府应该建立统一的、权威的信息数据发布体系,定时并及时地向社会公布相关信息。

四、小结

构建和谐社会要使经济的增长和社会的公平协调发展。政府应该高度关注房价上涨这一关乎国计民生的大事,真正关心民众福祉,加大对弱势群体的扶持力度,这才能体现政府的关怀,促进社会的和谐。

参考文献:

- [1]陈晓.房价居高不下的政府责任[J].中国新闻周刊.2004(34).
- [2]叶雷.给疯涨的房价开出七剂药方[J].观察与思考.2006(10).
- [3]李军.房价的合理价格变化分析[J].今日科苑.2006(12).
- [4]朱四倍.购房者定价隐喻房价信息困局[J].观察与思考.2006(17).
- [5]单东.宏观调控不会逆转房价上涨[J].当代经济.2006(11).
- [6]张晟南.房价与楼市.多种势力的博弈[J].国土资源.2007(1).

主大会选聘的物业管理企业签定物业服务合同”。可见,业主委员会事实上承担了具有主体资格的组织才可以承担的职责。如此,在合同的履行、争议解决、诉讼及其他民事活动过程中,必定会因业主委员会主体资格的缺失出现很多问题,势必波及业主的合法权利的有效实现。而且《条例》第19条中规定,行政主管部门对违反法律、法规的业主委员会的决定可以撤销,或对其作出处罚。这里,如果业主委员会须提起行政诉讼,其主体资格也是缺乏的。从以上分析可见,赋予业主委员会一定范围内的主体资格和地位,赋予其相应的起诉与应诉的权利是必要的。遗憾的是,《物权法》中并未解决这一问题,而有待于在以后的物业立法中得到确认。

注释:

- 陈华彬.现代建筑物区分所有权制度研究.法律出版社,1995:12~14.
梁慧星,陈华彬.物权法.法律出版社,160.
郑云瑞.民法物权论.北京大学出版社,2006:158.
梁慧星,陈华彬.物权法.法律出版社,168.
梁慧星,陈华彬.物权法.法律出版社,168.
物业管理条例(第10条第2款).
物权法(第76条第二款).

参考文献:

- [1]陈华彬.现代建筑物区分所有权制度研究.法律出版社,1995.
- [2]梁慧星,陈华彬.物权法.法律出版社,2003.
- [3]柳经纬主编.物权法.厦门大学出版社,2005.
- [4]王利明审定,梅夏英著.物权法·所有权.中国法制出版社,2005.
- [5]郑云瑞著.民法物权论.北京大学出版社,2006.
- [6]陈雯.论业主委员会的法律地位及制度完善.政法学刊.2003(5).
- [7]胡信华.浅议我国现行物业管理立法的缺陷和出路.广东经济管理学院学报.2005(12).
- [8]麻晓芳,王承翼,毕俊.论业主委员会建设中存在的问题及对策.经济师.2006(6).